



Pós-graduação em Direito Civil e Processo Civil
Patrícia de Melo Nogueira

**INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE
E EXAME DE DNA**

Brasília
novembro de 2007

Patrícia de Melo Nogueira
Investigação de paternidade e exame de DNA

**Trabalho apresentado ao Curso de Pós-graduação
em Direito Civil e Processo Civil como requisito
parcial para obtenção do título de especialista.**

Brasília
novembro de 2007

Nogueira, Patrícia de.

Título : Investigação de Paternidade/ Patrícia de Melo Nogueira. –
Brasília, 2007.
76 f.

Trabalho de conclusão de curso apresentado ao Curso de Pós-graduação em Direito Civil e Processo Civil para obtenção do grau de Especialista.

1. Investigação de Paternidade. 2. DNA I. Irrevogabilidade do Registro Civil.

CDU

Em primeiro lugar, meu agradecimento à Deus Pai todo-poderoso, pelas maravilhas desta vida.

Agradeço aos meus pais, a meu querido filho Thiago e aos meus amigos, pelo apoio e compreensão.

RESUMO

Noções gerais sobre parentesco. Conceito de filiação. Formas de Reconhecimento. Ação negatória de Paternidade. DNA. Dignidade da pessoa humana. Filiação socioafetiva.

Palavras-chave: Investigação de paternidade; Irrevogabilidade do Registro Civil; Exame de DNA; Filiação socioafetiva.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	7
1. PARENTESCO	10
1.1. CONCEITO	10
1.2. ESPÉCIES E TERMINOLOGIA	11
2. FILIAÇÃO	14
2.1. CONCEITO DE FILIAÇÃO	14
2.2. FILIAÇÃO LEGÍTIMA	18
2.3. FILIAÇÃO FORA DO CASAMENTO	20
3. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA	22
4. RECONHECIMENTO DOS FILHOS	25
4.1. RECONHECIMENTO VOLUNTÁRIO	27
4.1.1. <i>Reconhecimento de Maternidade</i>	29
4.1.2. <i>Reconhecimento de Paternidade</i>	30
4.2. AVERIGUAÇÃO OFICIOSA DE PATERNIDADE	33
4.3. RECONHECIMENTO JUDICIAL	35
4.4. MODOS DE RECONHECIMENTO	36
4.5. EFEITOS DO RECONHECIMENTO	39
5. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE	43
5.1. FUNDAMENTOS DA AÇÃO	46
5.2. MEIOS DE PROVA NA INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE	49
6. O EXAME DE DNA E A SUA INFLUÊNCIA NA INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE	55
6.1. CONSIDERAÇÕES SOBRE A VALIDADE DO SISTEMA DNA	57
7. FILIAÇÃO SOCIOAFETIVA	60
7.1. FILIAÇÃO SOCIOAFETIVA NA “ADOÇÃO À BRASILEIRA”	63
7.2. A QUESTÃO DA IRREVOGABILIDADE	65
7.2. A QUESTÃO DA IRREVOGABILIDADE	65
CONCLUSÃO	70
REFERÊNCIAS	74

INTRODUÇÃO

A paternidade constitui um relevante tema do Direito de Família, produzindo repercussões na base da sociedade.

A legislação brasileira evoluiu da paternidade formal, passando pelos vínculos biológicos e desponta para o reconhecimento da filiação socioafetiva, na busca de soluções mais condizentes com a realidade das famílias.

Levando em consideração a vultosa quantidade de processos relativos a investigação de paternidade, especificamente, a ação negatória de paternidade, surgiu a idéia de elaborar um trabalho monográfico sobre o tema.

A realização do exame pelo método DNA comprovando cientificamente a inexistência do vínculo genético, confere ao marido a possibilidade de obter, por meio de ação negatória de paternidade, a anulação do registro ocorrido com vício de consentimento.

Por outro lado, existe o direito da criança ao reconhecimento de sua identidade e filiação.

Sopesando os direitos envolvidos, na investigação de paternidade é imperioso ensejar a mais ampla produção de provas, sob pena de cerceamento de defesa.

São casos concretos complexos, aguardando uma prestação jurisdicional do Estado.

O primeiro capítulo deste trabalho aborda noções sobre paternidade. Passando a seguir, pela filiação e pela discussão do princípio constitucional da dignidade da pessoa.

O quarto capítulo destaca o reconhecimento de paternidade, tanto o voluntário, a investigação oficiosa e o reconhecimento judicial.

O quinto capítulo fornece noções da ação de investigação de paternidade, apontando os meios de prova existentes.

A seguir, são levantadas algumas considerações sobre o exame de DNA.

Por último, aborda a questão da paternidade socioafetiva, voltada para um direito de família regido pela afetividade e autenticidade de suas relações.

A técnica de pesquisa utilizada foi dedutiva e a metodologia de procedimento, histórico e comparativo, cujos aspectos mais importantes abordados são o jurisprudencial, o legal e o caso concreto.

Sendo assim, os estudos de pesquisas foram realizados por meio de coletas de matéria em periódicos, livros e monografias, em bibliotecas de Tribunais, Senado Federal e Câmara Federal. A jurisprudência e os entendimentos doutrinários de autores que tratam do assunto consistem na base da pesquisa.

Inicialmente, foram feitos fichamentos dos textos, utilizados na redação final da monografia, visando demonstrar a problematização estabelecida.

Este trabalho destina-se a juristas, advogados e estudantes interessados no estudo da investigação de paternidade, embora sem a pretensão de abordar de maneira exaustiva todos os pontos relativos a tão importante matéria.

1. PARENTESCO

1.1. CONCEITO

O Código Civil de 2002 aborda no Subtítulo II do Livro IV, relativo ao Direito de Família, as disposições sobre parentesco, disciplinando a respeito de filiação, reconhecimento dos filhos, adoção, poder familiar e regras gerais.

Parentesco é a relação que vincula as pessoas, seja por descendência umas das outras (art. 1.591 do CC) ou de um só tronco, sem descenderem uma da outra (art. 1.592 do CC), pelo casamento (art. 1.595 do CC) ou pela união estável (art. 226, § 3º da C.F.), pela adoção (art. 1.593 do CC) e pela filiação social (art. 1.593 e 1.597, V do CC).

1.2. ESPÉCIES E TERMINOLOGIA

As fontes de relação de família são o casamento, o parentesco, a afinidade e a adoção.¹

O Ministro Domingos Franciulli Netto² do Superior Tribunal de Justiça aponta as seguintes espécies de parentesco:

- a) consangüíneo ou natural;
- b) afim;
- c) civil e
- d) pela filiação social.

O parentesco natural existe entre parentes que possuem vínculos de sangue entre si, têm um tronco comum e descendem uns dos outros (art. 1.591 do CC).

O parentesco em linha colateral ou transversal é o existente entre os parentes ligados pelo mesmo tronco, sem descenderem uns dos outros. Para verificar o grau o parentesco na linha colateral deve-se considerar duas linhas distintas, indo até o tronco comum para depois descer até o parente cujo grau de parentesco se pretende averiguar.

¹ VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito civil: direito de família*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2003. v.6, p. 257.

² NETTO, Domingos Franciulli. *Das relações de parentesco, da filiação e do reconhecimento dos filhos*. In: MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva, MENDES, Gilmar Ferreira, NETTO, Domingos Franciulli (Coord.). *O novo Código Civil: Estudos em homenagem ao professor Miguel Reale*. 1. ed. São Paulo: LTr, 2003, p. 1.140.

Sílvia Salvo Venosa explica ser a linha constituída por uma série de pessoas que se relacionam pelo vínculo. Dentro dessas linhas, há graus de parentesco que se definem pela proximidade do ancestral comum, ou seja, é o intervalo entre uma geração e outra. Geração é a relação que existe entre gerador e gerado.³

Os filhos dos mesmos pais recebem a denominação de irmãos germanos, se filho de um só deles – unilaterais, distinguindo os filhos da mesma mãe e pais diversos são uterinos e filhos do mesmo pai e mães diferentes são consangüíneos.⁴

A afinidade aproxima cada cônjuge ou companheiro aos ascendentes, aos descendentes e aos irmãos (art. 1.595, §1º, do CC). Ex.: sogros, genro, nora, madrasta, padrasto e enteados).

A adoção é um parentesco civil, ou seja, uma filiação artificial, pois cria um vínculo legal semelhante à filiação consangüínea, com a peculiaridade de independer dos laços de sangue. Adotante e adotado são parentes civis em virtude de lei.

A filiação sociológica poderá decorrer da reprodução assistida heteróloga⁵ ou da paternidade socioafetiva, fundada na posse do estado de filho.⁶

³ VENOSA, Sílvio de Salvo, op. cit., p.258.

⁴ PEREIRA, Caio Mario da Silva. *Reconhecimento de paternidade e seus efeitos*. Rio de Janeiro, Forense, 2001, p. 173.

⁵ Domingos Franciulli Netto destaca ser de Caio Mário da Silva Pereira a expressão filiação social, ligada à inseminação artificial heteróloga. op. cit., p. 1.

⁶ Enunciado 103 da I Jornada de Direito Civil do STJ – “ Art. 1.593: O Código Civil reconhece, no art. 1.593, outras espécies de parentesco civil além daquele decorrente da adoção, acolhendo, assim, a noção de que há também parentesco civil no vínculo parental proveniente quer das técnicas de

Vale destacar o Enunciado 256, aprovado na III Jornada de Direito Civil do STJ: “A posse do estado de filho (parentalidade socioafetiva) constitui modalidade de parentesco civil”. A explicação mais detalhada sobre o estado de filho afetivo encontra-se no item 5.2.

As relações de parentesco produzem inúmeros efeitos jurídicos de ordem pessoal ou econômica, pois estabelecem direitos e deveres recíprocos entre os parentes.⁷

Vale destacar entre eles: paternidade responsável (art. 226, § 7º, C.F.), proibição de designações discriminatórias relativas à filiação (art. 227, § 6º, C.F.), deveres recíprocos entre pais e filhos (art. 229 C.F.), sonegação de estado de filiação (art. 243, CP), impedimento ou suspeição do juiz decorrente de parentesco (art. 255 do CPP), inelegibilidade (art. 1º, § 3º da legislação eleitoral), além daqueles previstos no Código Civil (são vários artigos. Vale destacar: arts. 396 e seguintes, 1.603 a 1.617).

reprodução assistida heteróloga relativamente ao pai (ou mãe) que não contribuiu com seu material fecundante, quer da paternidade sócio-afetiva, fundada na posse do estado de filho.”

⁷ DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil Brasileiro*, 5º vol. Direito de Família. 19. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2004, p. 387.

2. FILIAÇÃO

2.1. CONCEITO DE FILIAÇÃO

O fato da procriação estabelece entre duas pessoas, uma das quais nascida da outra, chama-se paternidade, ou maternidade, quando considerada com respeito ao pai, ou à mãe.⁸

A filiação é um estado que exprime a relação entre o filho e as pessoas que o geraram ou o adotaram.⁹ Desde a Antigüidade, a relação de filiação é o vínculo mais importante da união e aproximação das pessoas. Os laços de parentesco jamais desaparecem, mesmo que falte ou desapareça a união entre os pais.¹⁰

Para Caio Mário da Silva Pereira, a filiação é um fenômeno complexo, pois envolve os aspectos: **biológico**, como forma de perpetuação das espécies; **fisiológico**, objeto de indagações sociológicas e históricas. Exprime o fato do nascimento e a situação de ser filho, traduzindo, assim, um vínculo jurídico.¹¹

⁸ MIRANDA, Pontes de. *Tratado de direito de família*/Pontes de Miranda, atualizado por Vilson Rodrigues Alves. – Campinas: Bookseller, 2001. p.41.

⁹ VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito civil: direito de família*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2003. p. 267.

¹⁰ RIZZARDO, Arnaldo. *Direito de família: Lei nº 10.406, de 10.01.2002*. Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 403.

¹¹ PEREIRA, Caio Mário da Silva, op. cit., p. 1.

A filiação é um fato jurídico do qual decorrem inúmeros efeitos. Da relação de filiação nascem importantes efeitos jurídicos assegurados aos filhos, independentemente se nascidos da união sexual formalizada pelo casamento ou não, destacando-se: o estado de filho, o direito ao uso do nome dos pais, ou ao patronímico, o direito de receber alimentos, de ser criado, educado, e receber toda série de atenções e atendimentos que uma pessoa necessita até capacitar-se a subsistir por suas próprias condições, e a contemplação na herança.

No passado a maternidade era tida como certa (*mater semper certa est*) e a paternidade era sempre incerta (*pater semper incertus est*), denominada filiação jurídica.

O Código Civil de 1916 centrava suas normas e dava proeminência à família legítima, isto é, aquela derivada do casamento, de justas núpcias. Elaborado em época histórica de valores essencialmente patriarcais e individualistas, o legislador do início do século passado marginalizou a família não provinda do casamento e simplesmente ignorou direitos dos filhos que proviessem de relações não matrimoniais, fechando os olhos a uma situação social que sempre existiu.¹² Tratava da perfilhação formal em seu art. 338.

A classificação anterior distinguia os filhos em:

. legítimos, os concebidos na constância do casamento, ainda que anulado, se putativo;

¹² VENOSA, Sílvio de Salvo, op. cit., p. 266.

. legitimados, os que foram concebidos ou nascidos de pessoas que só posteriormente convolaram a núpcias;

. ilegítimos, os nascidos de pessoas não casadas, ou provindos de casamento nulo não putativo. Entre os ilegítimos, subdividiam em : ilegítimos ou naturais, quando ao tempo de sua concepção inexistia impedimento para que os pais se casassem; adulterinos, os nascidos de pais que na época da concepção eram impedidos de se unirem em matrimônio, por serem ambos, ou um deles, já casados; incestuosos, aqueles cujos pais são vinculados por consangüinidade, em grau que impeça seu casamento.

. adotivos, os que, por força de lei, e do ato jurídico da recebimento por adoção, são considerados filhos de pessoas que não seus progenitores; entre os adotivos, é de se distinguir a adoção simples da adoção plena ou legitimação adotiva, pela diversidade dos respectivos efeitos.

A distinção acima descrita não mais vigora, tendo em vista do artigo 227 da Constituição Federal de 1988, que aboliu quaisquer discriminações relativas à filiação.¹³ Seguindo tal orientação, o Estatuto da Criança e do Adolescente dispõe em seu art. 20, que “os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação”.

¹³ Art. 227...

§ 6º - Os filhos havidos ou não da relação do casamento, ou por, adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação.

Com o avanço da ciência e da tecnologia genética, a paternidade pode ser afirmada com quase certeza, determinando a filiação biológica.

A Constituição Federal de 1988, ao dispor que o planejamento familiar é fundado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável, consolida a verdade da filiação sociológica. Nesse sentido, o novo Código Civil em seus arts 1.618 a 1.629 e a Lei 8.069, ao dispor sobre a adoção.

Atualmente, todos os filhos, não importando se nascidos do casamento ou não, têm assegurada uma série de direitos.

Sintetizando o acima explicado, Maria Christina de Almeida preleciona:

“ O verdadeiro sentido da paternidade tem nesta virada de milênio três modelos: a paternidade jurídica derivada do matrimônio (*pater is est*), a paternidade biológica, cuja relevância sempre foi reputada através da pesquisa em DNA, e a paternidade socioafetiva, fruto do nascimento mais emocional e menos fisiológico, uma verdade que se contrói, haja vista que a paternidade exige mais do que apenas laços de sangue”¹⁴

¹⁴ ALMEIDA, Maria Christina de. *Investigação de paternidade e DNA: aspectos polêmicos*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, op. cit., p. 156.

2.2. FILIAÇÃO LEGÍTIMA

Filhos fora do casamento houve e sempre haverá. É uma realidade fática, em todos os tempos enfrentada pelo nosso Direito.¹⁵ A sociedade, freqüentemente, acolhe-os de modo diferente, e por vezes, os marginaliza.

Para Venosa, o tratamento discriminatório desapareceu; porém, os direitos dos filhos provindos de fora do casamento devem ser obtidos por meio de instrumentos legais ora postos de forma ampla à disposição no ordenamento jurídico.¹⁶

Luiz Edson Fachin¹⁷ informa que com a nova Constituição desapareceu a designação discriminatória, porém permanece a distinção. “Há um resíduo diferenciador sem que implique uma ofensa ao princípio da igualdade, porque distinguir não significa discriminar.”

A distinção entre filiação legítima e do filho havido fora do casamento existe para uma melhor compreensão técnica, didática ou histórica.

A filiação legítima pressupõe que o pai e a mãe sejam casados um com o outro, que o filho tenha sido concebido durante esse casamento ou que a legitimação tenha ocorrido com o casamento subsequente.

¹⁵ PEREIRA, Caio Mário da Silva, op. cit, p. 3.

¹⁶ VENOSA, Sílvio de Salvo, op. cit., p. 267.

¹⁷ FACHIN, Luiz Edson. *Elementos críticos do direito de família*. Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p 201.

No Código Civil de 1916, a tutela dos filhos estava vinculada à espécie de relação preexistente entre seus pais, e respondia a uma lógica patrimonialista bem definida. Os bens deveriam ficar dentro da esfera da família legítima.¹⁸

Conforme o Código Civil, os filhos havidos na vigência do casamento não necessitam de reconhecimento, pois foi incorporado ao nosso ordenamento jurídico a expressão romana “*pater is est quem justae nuptiae demonstrant*”. Trata-se de uma presunção obtida por uma ficção jurídica. Na maioria das vezes, o marido é o pai biológico dos filhos gerados por sua esposa.

O novo Código Civil rompeu com o critério biológico de paternidade. O art. 1.597 abrange três casos de presunção de paternidade, os filhos havidos:

- . por fecundação artificial homóloga, ocorre quando o sêmen utilizado é o do próprio cônjuge ou companheiro, mesmo que falecido o marido;

- . a qualquer tempo, quando se tratar de embriões excedentários (*in vitro*), decorrentes de concepção artificial homóloga, o sêmen é o do cônjuge ou do companheiro, devendo ser ressaltado, nessa hipótese, que pouco importa se a sociedade já esteja dissolvida;

- . por inseminação artificial heteróloga, se o sêmen é de pessoa estranha. A paternidade somente será declarada se houver o consentimento do cônjuge ou do companheiro. Destarte, o pai, para todos os efeitos legais, não será o pai biológico. Trata-se de uma modalidade de paternidade socioafetiva, similar a uma adoção.

¹⁸ TEPEDINO, Gustavo. *Temas de direito civil*. 3.ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2004, p. 447.

2.3. FILIAÇÃO FORA DO CASAMENTO

O Código Civil de 1916, em seu art. 355 dispunha que “o filho ilegítimo pode ser reconhecido pelos pais, conjunta ou separadamente.”

O novo código substituiu a expressão “ilegítimo” por “havido fora do casamento”. Não se trata apenas de uma alteração meramente terminológica. Retrata, na realidade, uma efetiva mudança na consciência ética e jurídica.

Desde o Código Civil de 1916 até o atual, surgiram inúmeros textos esparsos acerca da filiação, voltados para a proteção dos direitos dos filhos havidos fora do casamento.

O Decreto-lei nº 4.737, de 24.09.1942, possibilitava o reconhecimento voluntário ou coativo dos filhos ilegítimos, após o desquite.

A Lei 883/49, de 21.10.1949, garantiu tal reconhecimento, depois da dissolução conjugal, por qualquer modo, ou seja, pelo desquite, pela morte de um dos cônjuges ou pela anulação do matrimônio.

O art. 4º da referida lei garantia ao filho ilegítimo a possibilidade de pleitear alimentos, mesmo se a sociedade conjugal não estivesse dissolvida, contanto fosse em segredo de justiça, como exigência processual.

A Lei do Divórcio (nº 6.515, de 26.12.1977) permitiu a qualquer dos cônjuges, em testamento cerrado, o reconhecimento do filho havido fora do matrimônio, e, ainda, estabeleceu, qualquer que fosse a natureza da filiação, a igualdade de condições quanto ao direito à herança.

A Carta Magna estabeleceu a igualdade de direitos dos filhos, derogando todos os dispositivos legais que faziam distinção da natureza da filiação, como mencionado anteriormente.

O Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei 8.069/90) aboliu toda e qualquer restrição ao reconhecimento do filho havido fora do matrimônio.

Hodiernamente, existe uma única espécie de relação entre genitor e seu descendente: a de filho, sem qualquer tipo possível de classificação ou restrição.¹⁹

¹⁹ GOMES, Orlando. *Direito de família*. Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 341.

3. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

A Constituição Federal instituiu como fundamento da República brasileira a dignidade da pessoa humana (art. 1º, inc. III), um valor supremo, atraindo o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida.”²⁰

A família teve uma atenção especial do legislador constituinte²¹. Passou a ser valorizada como um núcleo intermediário de desenvolvimento da personalidade dos filhos e de promoção da dignidade de seus integrantes.

Assim, à luz do ordenamento jurídico brasileiro, a família contemporânea encontra-se assentada em princípios democráticos, de aperfeiçoamento e dignificação da pessoa humana.

José Afonso da Silva aponta na Constituição de 1988 uma nova visão da família, voltada para a paternidade responsável, delegando à família o planejamento familiar. Conforme destacado a seguir:

“ A paternidade responsável, ou seja, a paternidade consciente, não animalesca, é sugerida. Nela e na dignidade da pessoa humana é que se fundamenta o planejamento familiar que a Constituição admite como um direito de livre decisão do casal”. ²²

Para Gustavo Tepedino, o princípio da dignidade da pessoa humana, define outros valores que regem a disciplina familiar, a saber:

²⁰ SILVA, José Afonso. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 19. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2001, p. 109.

²¹ DELINSKI, Julie Cristine. *O Novo direito da filiação*. São Paulo: Dialética, 1997, p. 98.

²² SILVA, José Afonso. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 19. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2001, p. 109.

- “1. A funcionalização das entidades familiares à realização da personalidade de seus membros, em particular dos filhos;
- 2. A despatrimonialização das relações entre pais e filhos;
- 3. A desvinculação entre a proteção conferida aos filhos e a espécie de relação dos genitores.”²³

A dignidade natural das pessoas dentro da família advém do simples fato de o homem ser pessoa, ou seja, ela não precisa ser declarada pela lei, apenas positivada e protegida, pois nenhuma lei pode derogá-la.

Gustavo Tepedino completa:

“ Assim sendo, a **família**, embora tenha ampliado, com a Carta de 1988, o seu prestígio constitucional, deixa de ter valor intrínseco, como instituição capaz de merecer tutela jurídica pelo simples fato de existir, passando a ser tutelada na medida em que – e somente na exata medida em que – se constitua em um **núcleo intermediário de desenvolvimento da personalidade dos filhos e de promoção da dignidade de seus integrantes.**”²⁴ (grifo nosso).

A dignidade da pessoa humana reflete a necessidade de se respeitar a pessoa como tal considerada individualmente, e como pertence à espécie humana, daí a dimensão pessoal e a dimensão coletiva dela.

Carlos Aurélio Mota de Souza assim se manifesta sobre o tema:

“Ademais, o princípio da dignidade da pessoa aflora em outras regras sobre a família, como, por exemplo, o art. 227 que assegura à criança e ao adolescente todos os direitos ‘com absoluta prioridade’, aí compreendidos o respeito e a dignidade, quando equipara as filiações oriundas ou não do casamento e adoções, quando, pelo princípio da solidariedade e mútuo auxílio, estabelece deveres de assistência aos filhos menores pelos pais, e reciprocamente na velhice destes, e quando, em nome do direito à vida (digna) das pessoas idosas, impõe à família, à sociedade e ao Estado o dever de ampará-las (art. 230).

Constituem-se as entidades familiares, por consequência, **em núcleos agregadores de respeito e auxílio mútuo, de preservação e desenvolvimento da dignidade das pessoas, ressaltando-se que esta dignidade se explicita no exercício da doação recíproca, no inter-relacionamento das pessoas, o que milenarmente é chamado de amor, igualmente fonte real, de toda dignidade humana.**”²⁵ (grifo nosso).

²³ TEPEDINO, Gustavo, op. cit., p. 448.

²⁴ TEPEDINO, Gustavo, op. cit., p. 398.

²⁵ SOUZA, Carlos Aurélio Mota de. *O Casamento: o direito de família, à luz da dignidade humana*. In: *O Novo Código Civil. Estudos em Homenagem ao Prof. Miguel Reale*, p. 1110 a 1113.

Silmara Juny de Abreu Chinelato e Almeida entende que alcançar o *status* de filho e, conseqüentemente, obter os direitos pessoais e patrimoniais que dele decorrem está em absoluta consonância com o princípio da dignidade da pessoa humana.²⁶

Tal princípio estabelece sempre os limites intransponíveis, para além dos quais há apenas ilicitude.²⁷

²⁶ ALMEIDA, Silmara Juny de Abreu Chinelato e. Exame de DNA, filiação e direitos da personalidade. In: LEITE, Eduardo de Oliveira (Coord.). *Grandes Temas da Atualidade de DNA como meio de prova da filiação*. Rio de Janeiro, Editora Forense, 2002, p. 301.

²⁷ MORAES, Maria Celina Bodin de. *Recusa à realização do exame de DNA na investigação de paternidade e direitos da personalidade*. In: BARRETO, Vicente (org.). *A nova família: problemas e perspectivas*. Rio de Janeiro: Renovar, 1997. p. 194.

4. RECONHECIMENTO DOS FILHOS

O reconhecimento é o ato pelo qual se estabelece o parentesco entre pai e mãe não casados e o filho.

De acordo com o art. 1.607 do Código Civil de 2002, “o filho havido fora do casamento pode ser reconhecido pelos pais, conjunta ou separadamente”. Esclarece o doutrinador Orlando Gomes, no primeiro caso, a declaração é **simultânea**. Permite-se, entretanto, que o reconheçam **sucessivamente**. Sendo independentes as duas declarações de vontade, admite-se o reconhecimento unicamente da maternidade ou da paternidade.

O reconhecimento poderá ser **voluntário** (espontâneo) ou **judicial** (coativo/forçado), gerando todo um complexo de direitos e obrigações.²⁸

Sálvio de Salvo Venosa explica as modalidades de reconhecimento, a saber:

O reconhecimento **espontâneo** quando alguém, por meio de ato e manifestação solene e válida, declara que determinada pessoa é seu filho.

O reconhecimento **judicial** decorre da sentença na ação de investigação de paternidade, na qual se reconhece que determinada pessoa é progenitor de outra.

²⁸ VENOSA, Sílvio de Salvo, op. cit., p. 293.

A Lei 8.560/92 acrescentou uma nova modalidade de reconhecimento, instituindo a **averiguação oficiosa de paternidade**.

4.1. RECONHECIMENTO VOLUNTÁRIO

O reconhecimento voluntário, também denominado de perfilhação, é o ato pelo qual o pai ou a mãe assume a paternidade ou a maternidade de filho havido fora do casamento, de acordo com a lei 8.069/90, art. 26.

O Código de 1916 dispunha existir três formas de reconhecimento voluntário, a saber: no termo de nascimento, por escritura pública ou testamento.²⁹

Verifica-se que o Código anterior só contemplava o reconhecimento de filho ilegítimo.

Atualmente, é indiferente a origem da filiação para se fazer o reconhecimento voluntário.

A Lei 8.560/92 regulou a investigação de paternidade dos filhos havidos fora do casamento e ampliou as formas de perfilhação, acrescentando novas modalidades de reconhecimento, mantidas, integralmente, pelo Novo Código Civil, em seu art. 1.609, a saber:

“Art. 1º: O reconhecimento dos filhos havidos fora do casamento é irrevogável e será feito:
I – no registro de nascimento;
II – por escritura pública ou escrito particular, a ser arquivado em cartório;
III – por testamento, ainda que incidentalmente manifestado;
IV – por manifestação expressa e direta perante o juiz, ainda que o reconhecimento não haja sido o objeto único e principal do ato que contém.”

²⁹ Art. 355. O filho ilegítimo pode ser reconhecido pelos pais, conjunta ou separadamente e

Art. 357. O reconhecimento voluntário do filho ilegítimo pode fazer-se ou no próprio termo de nascimento, ou mediante escritura pública, ou por testamento.”

A relação é *numerus clausus*.

Essa modalidade de reconhecimento refere-se tanto à mãe e quanto ao pai.

4.1.1. Reconhecimento de Maternidade

A maternidade estabelece-se de forma mais cabal e perceptível, pela evidência e materialidade da gravidez e do parto. Em geral, não envolve grandes problemas.

Os romanos já proclamavam a certeza da maternidade (*mater semper certa est*).

Normalmente, o nome da mãe consta do registro. Entretanto, pode ocorrer ausência de indicação do nome da mãe no registro nos casos de recém-nascidos abandonados ou expostos.

Com as novas técnicas de reprodução artificial, surgem algumas situações complicadas, que não foram disciplinadas em lei, como nos casos das vulgarmente denominadas “barrigas de aluguel” ou “mães hospedeiras”, demonstrando estar a legislação brasileira desatualizada em relação às inovações surgidas pela biociência.³⁰

³⁰ NETO, Alberto Chamelete. *Investigação de paternidade e DNA*. Curitiba: Juruá, 2005. p. 20.

4.1.2.Reconhecimento de Paternidade

O reconhecimento voluntário da paternidade obedece a três elementos essenciais: subjetivo, formal e objetivo.

O reconhecimento voluntário é ato livre, personalíssimo, ou seja, terá eficácia quando emanado do pai.

Caio Mário da Silva Pereira esclarece que é incabível, e conseqüentemente inválido, o reconhecimento realizado por outra pessoa, que não a que reivindica o estado de pai ou mãe, mesmo parente ou ascendente.³¹

Como ato jurídico formal, o perfilhante deve ter plena capacidade. Não é preciso haja o declarante, do sexo masculino ou feminino, completado a maioridade. Se tem idade para procriar, pode reconhecer.³² Aos interditos ou àqueles a quem falta o devido discernimento não é dado efetivar a reconhecimento. Os relativamente incapazes, porém, não necessitam de assistência do pai ou tutor.

O ato de reconhecimento é formal, pois obedece às formas apontadas em lei. Pode ser efetivada pelo declarante ou por procurador com poderes especiais.

³¹ PEREIRA, Caio Mário da Silva, op. cit., p. 63.

³² GOMES, Orlando, op. cit., p. 342.

Para Caio Mário, o requisito objetivo do reconhecimento é atribuir o “*status* ao filho”.³³

O reconhecimento pode se realizar a qualquer tempo, antes do nascimento, em vida e depois da morte do filho, se ele deixar descendentes. (Art. 1.609, par. único)

O reconhecimento voluntário é irrevogável, conforme disposto no art. 1.610 do Código Civil de 2002, mesmo quando feito em testamento. Somente pode ser anulado por vício de manifestação de vontade, vício material ou falsidade.

Alberto Chamelete Neto³⁴ explica a irrevogabilidade do reconhecimento:

“ O reconhecimento é irrevogável. Uma vez manifestada a vontade, é vedado ao reconhecente voltar atrás. Embora seja livre para reconhecer, um dos efeitos do ato é a irretratabilidade. Se possível fosse a revogação pela mera vontade do perfilhante, careceria de segurança e estabilidade a relação jurídica formada mediante o voluntário reconhecimento, situação inconcebível dentro de um ordenamento jurídico. Consolidado o vínculo jurídico, somente pela via judicial se concebe sua desconstituição.”

O art. 1.613 dispõe que o reconhecimento não admite condição ou termo, nem cláusulas limitadoras ou modificadoras dos efeitos atribuídos, *in verbis*: “São ineficazes a condição e o termo apostos ao ato de reconhecimento do filho.” Trata-se, portanto, de confissão pura.

É ato unilateral, pois gera efeitos pela simples manifestação de vontade do declarante, exceto em relação ao filho maior que não pode ser reconhecido sem o

³³ PEREIRA, Caio Mário da Silva, op. cit., p. 65.

³⁴ NETO, Alberto Chamelete, op. cit., p. 25.

seu assentimento (Art. 1.614 do CC).³⁵ A ausência do consentimento do filho maior é causa de invalidade do reconhecimento, tornando-o nulo de pleno direito.

Pode ser, entretanto, impugnada. A eficácia do ato de reconhecimento é *erga omnes*, ou seja, abrange tanto os interessados diretos (pai e filho), como a todas as pessoas, inclusive parentes.

Conforme ensinamento de Alberto Chamelete Neto “o reconhecimento de filho é matéria de ordem pública, e suas conseqüências, previstas pela lei, são imodificáveis pela vontade dos particulares”³⁶

³⁵ Art. 1.614 do Código Civil de 2002 “ o filho maior não pode ser reconhecido sem o seu consentimento, e o menor pode impugnar o reconhecimento, nos 4 (quatro) anos que se seguirem à maioridade, ou à emancipação.”

³⁶ NETO, Alberto Chamelete, op. cit., p. 25-26.

4.2. AVERIGUAÇÃO OFICIOSA DE PATERNIDADE

A Lei 8.560/92 regulou a investigação de paternidade dos filhos havidos fora do casamento e apresentou uma nova sistemática em relação ao reconhecimento, instituindo um procedimento administrativo (não contencioso), buscando compelir o pai a aceitar a paternidade que lhe é atribuída pela mãe.

Assim, se apenas a maternidade for declarada no registro e a mãe mencionar o nome do suposto pai, o escrivão remeterá ao juiz uma certidão do ato com os dados para identificação do suposto pai, que será citado para no prazo de 30 dias venha a se manifestar. Se não o fizer, ou se apresentar contestação, dará início à averiguação judicial, ou seja, o juiz pode iniciar diligência e, considerando suficientes os elementos, enviará os autos ao Ministério Público, que terá legitimidade para propor ação investigatória, sem prejuízo da ação por quem tenha legítimo interesse.³⁷

Se o investigado morrer, antes de sentença na ação do Ministério Público, não pode ele prosseguir no feito, porque o interesse social do reconhecimento de estado colide com o de eventuais herdeiros. Em virtude deste diploma legal, a Lei entendeu que existe um interesse público em que uma certa pessoa goze de um determinado *status*. Ao M.P. não caberá sustentar em nome da sociedade que alguém, por ser eventual herdeiro do investigante morto, tem direitos contra outrem, que por disposição legal na hora do óbito, foi chamado a suceder ao *de cujus*.³⁸

³⁷ VENOSA, Sílvio de Salvo, op. cit., p. 299-300.

³⁸ PEREIRA, Caio Mário da Silva, op. cit., p. 72

Se for confirmada a paternidade, será lavrado termo do reconhecimento e remetida certidão ao oficial do Registro Civil, para a devida averbação. Da certidão de nascimento não constará a natureza da filiação.

Se o Ministério Público verificar não existir elementos suficientes para a ação de investigação, a lei determina que o órgão promova o arquivamento do procedimento de averiguação oficiosa, de forma fundamentada.

4.3. RECONHECIMENTO JUDICIAL

O reconhecimento da filiação pode ser declarado judicialmente.

Orlando Gomes explica que em algumas legislações, inclusive a brasileira há tempos passados, existia a proibição de investigar a paternidade havida fora do casamento pelo argumento de que abriria a porta a explorações atentatórias contra a paz e a tranqüilidade das famílias.³⁹

Com a evolução da sociedade, verificou-se ser absurda a idéia de isentar os pais do dever de amparar os filhos, não permitindo o acesso à justiça para averiguação da paternidade.

O reconhecimento resulta de sentença proferida em ação intentada especialmente para esse fim. Poderá ser proposta pelo Ministério Público ou pelo filho, pois tem caráter estritamente pessoal, mas podem os herdeiros continuá-la.

A lei estabelece pressupostos de admissibilidade da ação. A ação pode ser ajuizada contra o pai, a mãe ou contra ambos.

A sentença tem eficácia absoluta, com efeito *erga omnes*, já anteriormente mencionado.

³⁹ GOMES, Orlando, op. cit., p. 345

4.4. MODOS DE RECONHECIMENTO

a – No registro de nascimento :

É a forma mais comum de reconhecimento.

Ocorre quando o próprio pai ou a mãe se apresenta ao oficial do Registro Civil e declara a paternidade ou a maternidade para efeito da lavratura do termo do nascimento, demanda a assinatura de quem o faz, pessoalmente ou por procurador.

Venosa⁴⁰ aponta que esta inovação é importante, pois no sistema anterior, como regra, o reconhecimento de filiação adulterina não podia ser feito no termo de nascimento. Revogado o art. 358, isso se tornou possível.

O registro de nascimento feito por quem sabia não ser o verdadeiro pai é tido como adoção simulada e gera paternidade socioafetiva. A título exemplificativo, um acórdão do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, na AC 598187.326, do ilustre Relator Desembargador Breno M. Mussi, publicado no DJ em 3 de setembro de 1998:

“DECLARATÓRIA DE NEGAÇÃO DE PATERNIDADE CUMULADA COM NULIDADE DE RECONHECIMENTO DE FILIAÇÃO. ADOÇÃO SIMULADA. PROVA PERICIAL. O REGISTRO DE NASCIMENTO REALIZADO POR PESSOA QUE TINHA CONHECIMENTO DE QUE NÃO ERA O VERDADEIRO PAI DA CRIANÇA - ATÉ PORQUE ESTÁ NASCEU ANTES DO INÍCIO DE SEU RELACIONAMENTO COM SUA MÃE - HÁ DE SER CONSIDERADO COMO ADOÇÃO SIMULADA, POR SER ESTÁ A VERDADEIRA INTENÇÃO, NA ÉPOCA DO FATO. QUANTO A MENOR QUE NASCEU DURANTE SEU RELACIONAMENTO COM A GENITORA, O EXAME PERICIAL É CONCLUSIVO (PERCENTUAL DE 99,998% DE

⁴⁰ VENOSA, Sílvio de Salvo, op. cit., p. 296.

PROBABILIDADE DA PATERNIDADE), E A PROVA TESTEMUNHAL CORROBORA PARA INDICAR A PATERNIDADE. APELO IMPROVIDO. (Apelação Cível Nº 598187326, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Breno Moreira Mussi, Julgado em 03/09/1998)

b – por escritura pública ou escrito particular, a ser arquivado em cartório:

O reconhecimento por escritura pública é irretratável desde as assinaturas pelo declarante e pelas testemunhas. A declaração de vontade é recolhida pelo tabelião e lançada em suas notas. Não é preciso que seja objeto específico do instrumento, ou seja, não se exige que a escritura tenha por fim principal o reconhecimento da filiação. Produz o mesmo efeito a declaração constante de termo judicial, por se tratar de confissão perante pessoa que tem fé pública.

O escrito particular pode ser formalizado em uma simples declaração ou missiva, porém, deverá ter a finalidade precípua de reconhecimento. Venosa esclarece que por ser menos formal fica mais sujeito às vicissitudes da dúvida e da anulabilidade. O instrumento particular deve identificar e qualificar as pessoas do declarante e do filho. O documento será levado ao registro civil para averbação, onde ficará arquivado (art. 29, § 1º, da Lei dos Registros Públicos).⁴¹

c – por testamento:

De acordo com ensinamento do mestre Orlando Gomes a esse respeito, considera o testamento a forma mais simples de reconhecimento,

“por não exigir a participação de oficial público, quando cerrado ou particular. Se o testamento é público, toma a forma de escritura lavrada pelo tabelião, tornando-se conhecida, de logo, a declaração, embora seus efeitos somente

⁴¹ VENOSA, Sílvio de Salvo, op. cit., p. 297.

comecem depois da morte do testador. A revogação do testamento não prejudica o reconhecimento, difícil não sendo sua comprovação mediante certidão do testamento revogado, ou, ainda, do que se rompeu por exigência legal. As outras formas de testamento não asseguram a irrevogabilidade do reconhecimento com tanta certeza, porque os respectivos instrumentos podem ser destruídos pelo testador. A nulidade do testamento não determina a invalidade do reconhecimento, a menos que decorra de fato ou circunstância que acarrete, do mesmo modo, a nulidade deste.”⁴²

d – por manifestação expressa e direta perante o juiz, ainda que o reconhecimento não haja sido o objeto único e principal do ato que contém:

Equipara-se à escritura pública, pela manifestação perante quem tenha fé pública. Deverá conter identificação e qualificação das pessoas do declarante e do filho.

⁴² GOMES, Orlando, op. cit., p. 343.

4.5. EFEITOS DO RECONHECIMENTO

A Constituição Federal, em seu art. 229, estabelece como dever dos pais assistir, criar e educar os filhos menores; porém, a paternidade não se restringe a estes deveres, envolve laços afetivos, emocionais, psicológicos e sociais.

O reconhecimento tem efeito *erga omnes*, retroagindo à data do nascimento e o reconhecido passa a gozar do estado de filho.

De acordo com Alberto Chamelete Neto: “ O direito à filiação é direito da personalidade, diz respeito à própria identidade do filho, suas origens, seu ‘status familiae’.”

A seguir, serão abordados alguns efeitos do reconhecimento de paternidade:

a) sucessório:

Quanto ao direito hereditário proveniente do progenitor, a Lei 883/49 atribuía direito integral ao filho reconhecido sob suas normas se fosse o único da classe dos descendentes, a menos que tivesse morrido sem testamento e fosse cassado pelo regime de separação de bens (art. 2º). Nessa hipótese, se fosse o único descendente, herdava a metade dos bens, cabendo-lhe igual quinhão se

concorria com filhos legítimos ou legitimados. A discriminação era ainda evidente. A Lei 6.515/77 alterou a redação do dispositivo para atribuir herança em igualdade de condições, qualquer que fosse a natureza da filiação.⁴³

Destarte, o legislador sanou a questão sucessória, permitindo receber o justo quinhão hereditário, equiparando à filiação legítima.

b) guarda:

A guarda do filho havido fora do casamento envolve questões muito delicadas, por tratar de relações no seio familiar.

O filho havido fora do casamento, reconhecido por um dos cônjuges, não poderá residir no lar conjugal sem o consentimento do outro (Art. 1.611 do Código Civil).

O novo Código determinou em seu art. 1.612, que o filho reconhecido, enquanto menor, ficará sob a guarda do genitor que o reconheceu, e, no caso de ambos terem reconhecido e não houver acordo, ficará sob a guarda de quem melhor atender aos interesses do menor.

O melhor interesse da criança abrange cuidados essenciais para viver com saúde, incluindo física, emocional e intelectual. Encontra respaldo legal no art.

⁴³ VENOSA, Sílvio de Salvo, op. cit., p. 291.

1º, III da Constituição Federal e no art. 6º da Lei 8.069/90, ou seja, na interpretação do Estatuto da Criança e do Adolescente deve ser levado em consideração os fins sociais a que se destina, as exigências do bem comum, os direitos e deveres individuais e coletivos e, especialmente, a condição da criança e do adolescente como pessoas em desenvolvimento.

c) alimentos:

Para Venosa, alimentos, na linguagem jurídica, compreende, além da alimentação, também o que for necessário para moradia, vestuário, assistência médica e instrução. Os alimentos traduzem-se em prestações periódicas fornecidas a alguém para suprir essas necessidades e assegurar sua subsistência.⁴⁴

Conforme art. 1.705 do CC, o filho havido fora do casamento pode acionar o genitor para obter alimentos.

Caso exista ação investigatória de paternidade, o autor terá direito a alimentos provisionais desde que lhe seja favorável a sentença de primeira instância, embora haja interposto recurso (art. 5º da Lei 883/49).

Os alimentos serão fixados observando-se dois fatores: necessidade do reclamante e possibilidade do reclamado.

d) patronímicos:

⁴⁴ VENOSA, Sílvio de Salvo, op. cit., p. 372.

É elemento de identificação familiar, transmitido de pai para filho. O direito ao nome é direito de personalidade imprescritível. Assim, após o reconhecimento, o filho poderá pleitear o acréscimo do nome de família do pai.

Alberto Chamelete Neto afirma:

“ Reconhecida a paternidade, o reconhecido passa a gozar do estado de filho, sob o aspecto jurídico. O que era apenas um relação natural torna-se também uma relação tutelada pelo direito. (...). Ingressando na família do genitor, confere a lei ao reconhecido o direito ao uso dos patronímicos daquele, acrescentados ao seu nome.”⁴⁵

Nelson Nery Júnior, ao comentar o art. 1.634 do Código Civil de 2002, explica :

“ O poder familiar é o conjunto de direitos e deveres que o Estado comete aos pais, como múnus público, de velar pela pessoa e bens de seus filhos menores. Os pais têm de zelar pela formação moral, material e intelectual dos filhos, criando-os em ambiente sadio. O exemplo dos pais é fator preponderante na criação e na educação dos filhos, criando-os em ambiente sadio. O exemplo dos pais é fator preponderante na criação e na educação dos filhos, pois estes seguramente os seguirão. O descumprimento desse poder-dever pode caracterizar os crimes de abandono material, moral e intelectual, além de ensejar a suspensão e extinção do poder familiar.”⁴⁶

⁴⁵ NETO, Alberto Chamelete, op. cit., p. 40.

⁴⁶ NERY JÚNIOR, Nelson. *Código civil comentado e legislação extravagante*: atualizado até 15 de junho de 2005. 3.ed.ver., atual. e ampl. da 2. ed. do Código Civil anotado. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005, p. 773.

5. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE

Ação de investigação de paternidade é a que cabe aos filhos contra os pais ou seus herdeiros, para demandar-lhes o reconhecimento da filiação⁴⁷.

Trata-se de ação de estado, pois visa a declaração judicial da existência do vínculo jurídico entre pai e filho.

A lei 8.069/90 em seu art. 27 dispõe que o reconhecimento do estado de filiação é direito personalíssimo, indisponível e imprescritível, podendo ser exercido contra os pais ou seus herdeiros, sem qualquer restrição, observado o segredo de Justiça.

A legitimação ativa para propositura da ação de investigação de paternidade é do filho não reconhecido. Trata-se de ação personalíssima. Se o filho for menor de idade, poderá intentar a ação, representado por quem tenha este poder, ou seja, sua mãe ou seu tutor.

A lei 8.560/92 atribuiu legitimidade ao Ministério Público para, em caso especial, propor a ação de investigação de paternidade (Seção 4.2. Averiguação oficiosa de paternidade). Trata-se de legitimidade extraordinária, sendo hipótese de substituição processual (art. 6º do CPC).

⁴⁷ VENOSA, Sílvio de Salvo, op. cit., p. 305.

De acordo com o parágrafo único do art. 1.609 do CC, a ação poderá ser proposta antes do nascimento do filho ou posterior ao seu falecimento, se deixar descendentes.

A ação de investigação de paternidade é imprescritível e não tem conteúdo patrimonial, conforme enunciado da Súmula 149 do STF, *in verbis*: “É imprescritível a ação de investigação de paternidade, mas não o é a de petição de herança”. Destarte, prescrevem as pretensões de cunho material. Conclui-se que se prescrever a ação de petição de herança, o filho ainda poderá propor a ação de investigação de paternidade, porém não terá direito à herança.

A legitimação passiva é mais ampla, nela devendo figurar o possível pai ou seus herdeiros. Sílvio de Salvo Venosa⁴⁸ adverte: “O espólio não tem legitimidade passiva nessa hipótese.”

De acordo com explicações de Salvo Venosa⁴⁹, se o pai apontado não deixar descendentes ou ascendentes, sua mulher será herdeira, e, nesse caso, deve figurar no pólo passivo da ação, tendo em vista que a sentença se julgada procedente irá repercutir em seu patrimônio.

⁴⁸ VENOSA, Sílvio de Salvo, op. cit., p. 306

⁴⁹ VENOSA, Sílvio de Salvo, op. cit., p. 306.

O ilustre doutrinador lamenta o fato de o Código Civil ter se referido à ação de contestação de paternidade ou maternidade em apenas um único artigo, o 1.615, pois considera a matéria de relevante importância.⁵⁰

⁵⁰ VENOSA, Sílvio de Salvo, op. cit., p. 310.

5.1. FUNDAMENTOS DA AÇÃO

Como anteriormente apontado, a ação de investigação de paternidade é a que cabe aos filhos contra os pais ou seus herdeiros, para demandar-lhes o reconhecimento da filiação.⁵¹ O bem jurídico tutelado é o estado de filho.

Trata-se de ação de estado, visando a declaração judicial da existência do vínculo jurídico entre pai e filho.

O Código Civil de 1916 permitia a ação de investigação de paternidade somente se houvesse:

- a) escrito do suposto pai, reconhecendo-a;
- b) concubinato;
- c) rapto e
- d) relações sexuais no período da concepção.

Tal enumeração do art. 363 era taxativa, portanto, inadmitia interpretação analógica ou extensiva. Não existe artigo equivalente no novo Código.

Sendo assim, quando a lei exigia documento escrito do suposto pai, não podia ser admitida a confissão não escrita.

Em relação ao concubinato, Caio Mário⁵² aponta os seguintes requisitos:

⁵¹ VENOSA, Sílvio de Salvo, op. cit., p. 305.

⁵² PEREIRA, Caio Mário da Silva, op. cit., p. 102.

“ a) continuidade das relações, sem o que se confundiria com as simples e precárias relações passageiras, incompatíveis com a estabilidade da união, que ele sempre traduziu;
 b) notoriedade, que não quer dizer publicidade, mas que, sendo mesmo discreta, há de permitir que a união seja conhecida dos vizinhos, dos amigos mais chegados, ou de certo grupo de mais estrita intimidade; não é possível configurar-se como concubinato a prática, mesmo reiterada, de encontros furtivos e secretos;
 c) fidelidade da mulher, pois que o fato de receber outro homem, ou mais gravemente outros, afasta da união todo caráter de vinculação entre os amantes.
 Além destes elementos, outros há, secundários e subsidiários, que servem, no conjunto das circunstâncias, a corroborar a estabilidade da união.”

Quanto ao rapto, deixamos de analisar tendo em vista não existir mais o tipo penal, sendo que o capítulo referente ao assunto foi revogado do Código Penal, pela Lei nº 11.106, de 2005.

Maria Helena Diniz destaca que

“ Hoje, não mais faz o novo Código Civil essas exigências. Havendo dúvida quanto à filiação, o interessado pode ingressar em juízo para investigar sua paternidade biológica, por ter o direito de saber sua identidade genética. Nesta ação, bastante difícil é a questão das provas da filiação, porque as relações sexuais são, na maior parte dos casos, impossíveis de ser comprovadas, devendo-se, então, contar com indícios e presunções mais ou menos certos e seguros, e, principalmente, com o exame de DNA.”⁵³

Atualmente, com todo o avanço da ciência, principalmente, na Genética, possibilitando a indicação dos pais através de exames precisos, nossos tribunais utilizam os parâmetros acima apontados aliados à prova técnica, analisando todo o conjunto fático-probatório para o reconhecimento da paternidade.

A defesa na ação de investigação de paternidade utilizava a declaração da *exceptio plurium concubentiam*, o que significa dizer que ao tempo da concepção, a

⁵³ DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil Brasileiro*, 5º vol. Direito de Família. São Paulo: Editora Saraiva, 2004, 19. ed. P. 432.

mãe do investigador mantinha relações sexuais com outros homens. Sobre esse assunto, Salvo Venosa⁵⁴ assim se manifesta:

“ perante os modernos métodos de investigação biológica, mormente o DNA, a *exceptio* perdeu a importância que teve no passado. A exceção de plúrimas relações cumpriu sua função, enquanto a ciência não atingiu o grau de evolução atual, que permite a perfeita identificação da paternidade.”

No ordenamento jurídico brasileiro, as ações de investigação de paternidade podem ser baseadas em outros fundamentos, além das relações sexuais, a saber: a) posse de estado de filho ou b) inseminação artificial, ou gestação substituta ou clonagem, nos casos de reprodução humana medicamente assistida.⁵⁵

Acolhida a pretensão do autor, transitada em julgado a sentença ou acórdão, a lei determina que o ato judicial que reconheceu coercitivamente a paternidade seja devidamente averbado no Cartório de Registro Civil, para que produza todos os seus efeitos.

⁵⁴ VENOSA, Sílvio de Salvo, op. cit., p. 308.

⁵⁵ WELTER, Belmiro Pedro. *Igualdade entre as filiações biológica e socioafetiva*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003, p.99.

5.2. MEIOS DE PROVA NA INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE

Na investigação de paternidade é imperioso ensejar a mais ampla produção de provas, sob pena de cerceamento de defesa.

A prova constitui o instrumento pelo qual o juiz forma convicção acerca da existência ou não dos fatos alegados.

O objeto da prova é sempre um fato. Entretanto, nem todos os fatos necessitam de demonstração em juízo, por exemplo, fatos notórios, incontroversos, etc.

Na investigação de paternidade, ante a dificuldade de obter prova direta, o juiz tinha que se contentar com prova indireta (indícios e presunções), tais como: a existência de relações sexuais entre a mãe do investigante e o investigado de modo exclusivo e em período coincidente com a data da concepção.

Diante dos avanços no campo da biogenética, surgiu o exame de DNA. Constitui, atualmente, a prova mais segura, o mais importante dado técnico na instrução das ações de investigação de paternidade. Com seu auxílio, consegue-se sair do plano das meras presunções para atingir, na maioria dos casos, a certeza absoluta, tanto para negar como para afirmar o vínculo de filiação biológica.

Entretanto, a investigação de paternidade é questão muito mais complexa. Exigindo a produção de outras provas necessárias à realização da justiça e à descoberta da verdade real.⁵⁶

As provas utilizadas na investigação de paternidade podem ser classificadas em médico-legais não genéticas e médico-legais genéticas.

As primeiras estudam os fatos relacionados com o relacionamento sexual e suas conseqüências diretas, por exemplo: a) dados biológicos da gestação; b) verificação da ausência ou da possibilidade de ter havido relação sexual; verificação de esterilidade ou de infertilidade; c) aplicação de métodos anticoncepcionais.⁵⁷

As médico-legais genéticas pertencem à categoria das provas aparentes. Baseadas no confronto fisionômico do suposto pai e do filho, analisando cor dos olhos; orelhas, cor da pele, anomalia dos dedos, sem base científica.

Salmo Raskin salienta que

“hoje raramente são encontrados laudos periciais baseados apenas nos critérios quantidade e qualidade dos traços (...)
Com o avanço da genética foi possível demonstrar que nem só por semelhança se manifesta a hereditariedade e, sim, também pela diferença (...)
Dissemelhanças aparecem entre pais e filhos, ou incríveis graus de semelhança aparecem entre pessoas não-aparentadas (sósias).”⁵⁸

A seguir alguns dos principais meios de provas utilizados na ação de investigação de paternidade:

⁵⁶ DINIZ, Maria Helena, op. cit., p. 433.

⁵⁷ ALMEIDA, Maria Christina de, op. cit., p. 55; no mesmo sentido: Salmo Raskin.

⁵⁸ RASKIN, Salmo. Manual prático do DNA para investigação de paternidade. Curitiba: Juruá, 1998, p. 16.

1) Posse do estado de filho, baseado em três fatores, a saber:

A – *nomen*, o filho usa o patronímio do suposto pai;

B – *tractus*, o tratamento dispensado entre suposto pai e filho. Sinaliza uma admissão íntima de paternidade, o sujeito trata o filho como se filho de fato fosse, como se soubesse ser ele o verdadeiro pai;⁵⁹

C – *fama*, é a demonstração pública do suposto pai, admitindo seu filho perante a sociedade.

Nas palavras de Alberto Chamelete Neto:

“Sem dúvida, o apego de um homem por uma criança, a qual no seu íntimo ele considera tal como um filho, é plenamente identificável com a paternidade. Constitui uma relação afetiva que projeta no meio social a aparência de situação autêntica de filiação. E não o é tão-somente pela ausência do vínculo biológico, requisito para a atribuição jurídica da paternidade.”⁶⁰

Infelizmente, o Código Civil não menciona, expressamente, a posse de estado de filiação como hipótese de perfilhação, como existe em direitos alienígenas e, até mesmo, no Estatuto da Criança e do Adolescente que admite essa hipótese como meio de prova.

Alguns doutrinadores fazem analogia a posse do estado de filho afetivo com a posse de direitos reais, apontando os elementos comuns de: tratamento e fama, correspondendo ao *animus* e *corpus*.

O *corpus*, pela teoria objetiva, de Ihering, é relação exterior que revela aparência de propriedade, equivaleria à fama, ou seja, demonstração à sociedade da relação de paternidade ou aparência de paternidade.

⁵⁹ NETO, Alberto Chamelete, op. cit., p. 63.

⁶⁰ NETO, Alberto Chamelete, op. cit., p. 64.

O *animus*, pela teoria subjetiva, de Savigny, consiste na intenção de exercer sobre a coisa o direito de propriedade, já que o elemento vontade é necessário e característico da “posse de estado”, corresponderia ao *tractus*, ou seja, a vontade de tratar a criança como trataria um pai.⁶¹

Belmiro Pedro Welter⁶² discorda dessa doutrina, pelas seguintes razões:

a) alega não se tratar de posse de estado de filho, mas, de estado de filho afetivo. De acordo com a CF de 88, o vínculo entre pais e filho não é de posse e de domínio. Trata-se de uma relação de amor, de ternura, de respeito, de solidariedade, na busca da mútua felicidade;

b) equiparar demonstra a manutenção da antiga estrutura familiar, caracterização pela “coisificação e monetarização” do filho, retornando aos tempos do império romano, no qual o pai detinha a posse e a propriedade do filho, da mulher e dos escravos, com poderes sobre eles de vida e de morte;

c) atualmente, a família afetiva está equiparada à família biológica, ou seja deve ser mantida com vínculos do amor, carinho, ternura, ou seja, com laços que sustentam, de forma efetiva, o grupo familiar;

d) no estado de filho afetivo levando em consideração que uma pessoa trate um filho como seu, apresenta à sociedade, cuida do filho, mantendo-o e educando-o, não há que se falar de posse ou domínio.

⁶¹ DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil Brasileiro*. 15. ed. rev. São Paulo: Editora Saraiva, 2000. 4. vol, p. 34-40.

⁶² WELTER, Belmiro Pedro. Op. cit., p. 154.

2) TESTEMUNHAL (art. 400 a 419 do CPC)

Deve ser acolhida pelo juiz com reservas. Trata-se de inquirição de pessoas estranhas ao processo, que têm conhecimento de fatos ou atos cuja demonstração interessa à solução da lide.⁶³

3) EXAME PROSOPOGRÁFICO

Consiste na ampliação de fotografias do suposto pai e do filho, justapondo-se uma a outra, entretanto, não é prova segura, pois, pode apontar uma semelhança, porém, não autoriza afirmar o vínculo jurídico.

4) EXAME ODONTOLÓGICO

Serve para auxiliar o magistrado, como prova subsidiária.

5) PERÍCIAS GENÉTICAS SANGUÍNEAS

O exame realizado no sangue servia para excluir a paternidade, de 13 em cada 100 indivíduos eram falsamente acusados⁶⁴. Os mais comuns são ABO; RH e MN.

⁶³ LOPES, João Batista. *A prova no direito processual civil*. São Paulo, Revista dos Tribunais, 1999, p. 131.

⁶⁴ WELTER, Belmiro Pedro, op. cit., p. 110.

Com o advento do HLA (Human Leukocyte Antigen), para identificação de indivíduos, utilizando grupos sanguíneos mais complexos, criou-se a possibilidade de teste para estabelecimento da paternidade biológica.

O DNA Fingerprint, abreviação de ácido desoxirribonucléico, é principal unidade biológica que compõe os seres vivos, está situado no núcleo de todas as células do corpo humano, constitui o meio mais preciso disponível atualmente para determinação de paternidade biológica.⁶⁵

A perícia médico-legal do DNA é a prova mais utilizada atualmente.

O ano de 1865 foi marcado por importantes descobertas sobre hereditariedade, decorrentes das pesquisas de Georges Mendel, com experiências sobre reprodução de ervilhas nos jardins do mosteiro de Bro.⁶⁶

Abriram-se os caminhos da transmissão hereditária calcado na genética.

⁶⁵ RASKIN, Salmo Raskin, op. cit., p.21.

⁶⁶ REIS, Roberto Henrique. Ação negatória de paternidade. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=2593>> Acesso em: 10 ag.2005.

6. O EXAME DE DNA E A SUA INFLUÊNCIA NA INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE

Na investigação de paternidade, o “pai biológico” pode ser identificado em razão da evolução dos exames hematológicos, pois com o desenvolvimento da ciência, tais exames permitem conhecer a ascendência genética com fortíssima probabilidade, através do DNA, cuja molécula contém o código genético pela herança cromossômica de cada indivíduo.⁶⁷

No Brasil, o problema de paternidade é muito sério, constitui um ônus econômico, social e emocional enorme, segundo colocações do Prof. Sérgio D.J. Pena. Em relação à importância do exame de DNA no reconhecimento de paternidade, assim justifica:

“ Segundo a Estatística do Registro Civil de 1988, recentemente publicada pelo IBGE, 31,1% das crianças nascidas em 1988 e registradas naquele ano tinham mãe solteira. Se considerarmos que nascem no Brasil, em cada 12 meses, aproximadamente 5 milhões de crianças, temos cerca de 1,5 milhões de nascimentos ilegítimos por ano. Não sabemos quantos desses casos tornam-se disputas jurídicas de paternidade no Brasil (nos Estados Unidos há cerca de 180.000 processos judiciais de paternidade por ano). Porém, a magnitude do problema é ainda maior, já que estudos genéticos em várias populações do mundo têm consistentemente mostrado uma taxa de não-paternidade crítica entre 5 e 10%. Isto quer dizer que **5 a 10% de todas as crianças de famílias constituídas têm um pai biológico diferente de seu pai ‘social’**. Assim, há uma real necessidade de testes genéticos que possam determinar a paternidade com confiabilidade absoluta. Os testes de paternidade pelo exame direto do DNA, introduzidos no Brasil em 1988, pelo Núcleo de Genética Médica de Minas Gerais, vêm preencher essa necessidade, pois permitem tanto a exclusão quanto a inclusão da paternidade com confiabilidade superior a 99,9999%.”⁶⁸ (grifo nosso)

⁶⁷ FACHIM, Rosa. *Do Parentesco e da Filiação*. In: DIAS, Maria Berenice e PEREIRA, Rodrigo da Cunha. *Direito de Família e o Novo Código Civil*. 3. ed. Belo Horizonte: Del Rey e IBDFAM, 2003, p. 144.

⁶⁸ PENA, Sérgio D.J. *Determinação de paternidade pelo estudo direto do DNA: estado da arte no Brasil*. In: TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo. *Direito de família e do menor*. 3.e.Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 244.

Alguns doutrinadores atribuem ao DNA o caráter de prova absoluta, dotada de infalibilidade.

Outros ponderam ser o DNA apenas uma prova complementar a todo conjunto fático-probatório.

O exame de DNA permite atingir a quase absoluta certeza da paternidade, com isso não existe mais as dificuldades para apontar a paternidade genética. Conforme ensinamentos do renomado doutrinador Sílvio Salvo Venosa, atualmente, a maior dificuldade do juiz não é definir a paternidade biológica, mas encontrar a melhor solução dentro do contexto da família socioafetiva, questão não menos tormentosa.⁶⁹

⁶⁹ VENOSA, Sílvio de Salvo, op. cit., p. 311.

6.1. CONSIDERAÇÕES SOBRE A VALIDADE DO SISTEMA DNA

Rolf Madaleno preleciona estarem sacralizando a prova genética na investigação de paternidade, afirma ser o momento de evitar o endeusamento do resultado pericial.

Zeno Veloso compartilha desse pensamento completando:

“ O exame DNA tem sido realizado como prova única, como prova máxima, maravilhosa (em todos os sentidos do vocábulo) e essencial, aparecendo como panacéia para resolver todos os males, superar todas as questões e dificuldades. O resultado do laboratório, entretanto, não pode ser confundido com cartola de mágico, de onde saltam todas as coisas e pulam todas as respostas. Não tem sentido e não há razão para deixar de acolher a prova genética do DNA, mas ela deve estar compreendida no conjunto probatório.”⁷⁰

Parte da doutrina não aceita o Exame de DNA como prova absoluta, defendendo o direito de oposição ao exame de DNA, quando a perícia não reúne requisitos suficientes de seriedade. Aponta alguns erros que podem ser cometidos e da ausência de resposta às seguintes questões: que laboratórios são esses; que estão fazendo exames de DNA por todo o país; quais os critérios tomados para credenciá-los; por que estão proliferando os laboratórios, e já os temos em número superior ao dos Estados Unidos ou da Alemanha; que técnicos, especialistas e doutores integram esses laboratórios; que cuidados foram tomados na colheita do material genético e na identificação das pessoas; que laboratórios mantêm bancos de dados das frequências populacionais dos sistemas genéticos

⁷⁰ VELOSO, Zeno. *A Sacralização do DNA na investigação de paternidade*. In: LEITE, Eduardo de Oliveira (Coord.). *Grandes Temas da Atualidade de DNA como meio de prova da filiação*. Rio de Janeiro, Editora Forense, 2002, p. 387.

utilizados; adotam os laboratórios controles de qualidade dos exames; os materiais foram obtidos e estão guardados com toda segurança e se o Estado tem fiscalizado os laboratórios.⁷¹

Maria Christina de Almeida defende o mesmo ponto, no sentido de evitar a sacralização do exame pericial em DNA como prova máxima a desvendar a paternidade investigada, tendo em vista existirem certas interpretações de laudos e resultados de exames que não coincidem com a verdade biológica do caso concreto.⁷²

Completa com a seguinte informação:

“ Preocupa hoje, sobretudo, a proliferação de Centros que realizam os testes de investigação de paternidade em DNA que, por vezes, sem a devida habilitação técnica, destituídos de ética profissional, ensejam a banalização do método e a conseqüente imprecisão dos seus resultados.”⁷³

Zeno Veloso alerta que “ a veneração, a sacralização, a divinização do DNA (e sem, mesmo, ter-se conhecimento de quem faz, ou de como foi feito o exame) é atitude desarrazoada, que tem causado transtornos e desvios. A questão ainda está envolvida de muita incerteza e insegurança. “⁷⁴

O laudo pericial é o relato das informações captadas pelo técnico, em torno do fato litigioso, por meio dos conhecimentos especiais de quem o examinou. Não é uma sentença, serve, apenas, como fonte de informação para o juiz. Conforme o Art. 436 do C.P.C. o juiz não fica adstrito ao laudo e pode formar sua

⁷¹ MADALENO, Rolf. *A Coisa Julgada na Investigação de Paternidade*. In: LEITE, Eduardo de Oliveira (Coord.). *Grandes Temas da Atualidade de DNA como meio de prova da filiação*. Rio de Janeiro, Editora Forense, 2002.

⁷² ALMEIDA, Maria Christina de, op. cit., p. 149.

⁷³ ALMEIDA, Maria Christina de, op. cit., p. 145.

⁷⁴ VELOSO, Zeno, op. cit., p. 390.

convicção de modo contrário a base de outros elementos ou fatos provado no processo.

Destarte, o exame de DNA é de grande valia; ocorre, entretanto, que o juiz não deve ser um mero homologador de laudos periciais, devendo considerar todo o conjunto fático-probatório.

Zeno Veloso entende que a poderosa prova do DNA, em muitos casos, pode não ter importância nenhuma, pode não ter qualquer serventia, pode não interessar coisa alguma, porque a verdade que se busca e se quer revelar e prestigiar, nos aludidos casos, não é a verdade do sangue, mas a verdade que brota exuberante dos sentimentos, dos brados da alma e dos apelos do coração.⁷⁵

⁷⁵ VELOSO, Zeno, op. cit., p. 389.

7. FILIAÇÃO SOCIOAFETIVA

Belmiro Pedro Welter preleciona que a verdade formal, ficção jurídica, é mera presunção jurídica da perfilhação, não mais vigora com C.F. de 88. Entende que a Constituição autoriza a declaração da filiação biológica ou socioafetiva, devendo, portanto, ser afastada a presunção da paternidade.⁷⁶

Ademais, a família se abre para um projeto parental, alicerçado na família sociológica, verdadeira paternidade, fundada nos laços de afeto.

A paternidade é um conceito jurídico e o aplicador do Direito deve levar em conta não só o vínculo de sangue, mas, também, a expressão jurídica de uma “verdade socioafetiva”.⁷⁷

O estabelecimento da paternidade constitui, portanto, um direito, e não mais uma presunção legal, um direito elementar, que tem a pessoa de conhecer sua origem genética, um direito de personalidade à descoberta de sua real identidade, embasado no princípio da dignidade humana, e não mais apenas um vínculo presumido por disposição de lei.⁷⁸

Deve-se levar em consideração que o filho é mais que um descendente genético, revelando-se em uma relação construída no cotidiano. Como sabiamente

⁷⁶ WELTER, Belmiro Pedro, op. cit., p. 109.

⁷⁷ FACHIN, Luiz Edson. *Direito de família*: elementos críticos à luz do novo código civil brasileiro. 2.ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 19.

⁷⁸ ALMEIDA, Maria Christina de, op. cit., p. 49.

explica Rosana Fachin, que a verdade biológica cede espaço à “verdade do coração”. A família deve equilibrar duas vertentes: a relação biológica e a relação socioafetiva.⁷⁹

As transformações por que passa a família brasileira, deixando de ser unidade de caráter econômico, social e religioso para ser um grupo de afetividade e companheirismo, imprimiram considerável esvaziamento biológico da paternidade.

Em 1979, João Batista Villela já se manifestava pela “desbiologização da paternidade”, em uma conferência na Faculdade de Direito da UFMG.⁸⁰

Afirmou que ser pai ou ser mãe está tanto no fato de gerar quanto na circunstância de amar e servir. Como exemplo citou a célebre sentença do Rei Salomão, no confronto de duas mulheres que alegavam ser a mãe da criança e queriam a guarda. Salomão decidiu pela prova de amor, pela capacidade afetiva.

João Batista Villela completa a idéia da desbiologização da paternidade afirmando:

“ A consangüinidade tem, de fato e de direito, um papel absolutamente secundário na configuração da paternidade. Não é a derivação bioquímica que aponta para a figura do pai, senão o amor, o desvelo e o serviço com que alguém se entrega ao bem da criança. (...) A verdadeira paternidade não é um fato da biologia, mas um fato da cultura.”⁸¹

⁷⁹ FACHIN, Rosana. *Direito de família e o novo Código Civil*. Coord. Maria Berenice Dias e Rodrigo da Cunha Pereira, 3. ed.. Belo Horizonte: Del Rey e IBDFAM, 2003, p. 145.

⁸⁰ VILLELA, João Baptista. *Desbiologização da paternidade*. Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais. Ano XXVII, n. 21, maio 79, p. 400 a 416.

⁸¹ VILLELA, João Baptista. *Família hoje*. In: BARRETO, Vicente (org.). *A nova família: problemas e perspectivas*. Rio de Janeiro: Renovar, 1997. p. 87.

Para Maria Berenice Dias, pode-se conceituar por pai quem age como pai, dá afeto, assegura a proteção e garante a sobrevivência. Explica, ainda, que o direito ampliou o conceito de paternidade, abrangendo o parentesco psicológico, prevalecendo sobre a verdade biológica.⁸²

A paternidade socioafetiva revela o caráter relativo da paternidade biológica cuja descoberta pode, até mesmo, vir a ser sacrificada em respeito ao melhor interesse da criança, que preside todos os critérios atuais em tema de filiação e paternidade.⁸³

Belmiro Pedro Welter aponta a filiação socioafetiva como a relação jurídica de afeto, apontando as seguintes espécies: filho de criação, adoção judicial, reconhecimento voluntário ou judicial de paternidade ou maternidade e “adoção à brasileira”.

⁸² DIAS, Maria Berenice. *Investigando a paternidade*. Conferência proferida no “II Encontro de Direito de Família do IBDFAM/DF”, realizado pelo Instituto Brasileiro de Direito de Família, Seção Distrito Federal, de 10 a 14 de maio de 2004, no auditório do Superior Tribunal de Justiça, em Brasília – DF.

⁸³ ALMEIDA, Maria Christina de, op. cit., p. 160.

7.1. FILIAÇÃO SOCIOAFETIVA NA “ADOÇÃO À BRASILEIRA”

A “adoção à brasileira” ocorre quando alguém fornece uma falsa e consciente declaração de paternidade ou maternidade da criança nascida de outra mulher, casada ou não, sem observância das exigências legais para adoção. O instituto pode ser de generosidade, com a finalidade de integrar a criança a sua família como se a tivessem gerado.⁸⁴

Tal conduta está tipificada como crime de falsidade ideológica, no Código Penal.⁸⁵

Ressalte-se que ainda de forma ilegal, por não ter atendido aos procedimentos legais da adoção, atende ao disposto no art. 227 da Constituição, ou seja, ao dever da família, da sociedade e do Estado de assegurar à criança o direito à convivência família.⁸⁶

A paternidade fundada no amor prevalece sobre a paternidade biológica. Destarte, o estabelecimento da filiação é irrevogável quando edificado o estado de filho afetivo (posse de estado de filho), pois nasce a filiação socioafetiva.⁸⁷

⁸⁴ LÔBO, Paulo Luiz Netto. *Código Civil Comentado*: direito de família, relações de parentesco, direito patrimonial: arts. 1.591 a 1.693, volume XVI. São Paulo: Atlas, 2003, p. 90.

⁸⁵ Art. 299 do Código Penal - Omitir, em documento público ou particular, declaração que dele devia constar, ou nele inserir ou fazer inserir declaração falsa ou diversa da que devia ser escrita, com o fim de prejudicar direito, criar obrigação ou alterar a verdade sobre fato juridicamente relevante:

Parágrafo único - Se o agente é funcionário público, e comete o crime prevalecendo-se do cargo, ou se a falsificação ou alteração é de assentamento de registro civil, aumenta-se a pena de sexta parte.

⁸⁶ LÔBO, Paulo Luiz Netto, op. cit., p. 91.

⁸⁷ WELTER, Belmiro Pedro, op. cit., p. 150 -151.

Dentre os inúmeros julgados:

“ No confronto entre a verdade biológica, atestada em exame de DNA, e a verdade socioafetiva, decorrente da denominada adoção à brasileira (...), há de prevalecer a solução que melhor tutela a dignidade da pessoa humana. A paternidade socioafetiva, estando baseada na tendência de personificação do direito civil, vê a família como instrumento de realização do ser humano; aniquilar a pessoa do apelante, apagando-lhe todo o histórico de vida e condição social em razão de aspectos formais inerentes à irregular adoção à brasileira, não tutelaria a dignidade humana, nem faria justiça ao caso concreto, mas, ao contrário, por critérios meramente formais, proteger-se-ias as artimanhas, os ilícitos e as negligências utilizada em benefício do próprio apelado” (Apelação Cível 108.417-9, 2ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, Relator Desembargos Accácio Cambi, acórdão unânime julgado em 12.12.2001).

Assim, o perfilhante que haja praticado a “adoção à brasileira” carece do direito de pleitear judicialmente a desconstituição dessa “adoção”.⁸⁸

⁸⁸ KOPPER, Max Guerra. *Adoção à Brasileira – Existência, efeitos e desconstituição*. Revista da FESMPDFT, Brasília, Ano 7, nº 14, jul./dez. 1999, p. 119 a 133.

7.2. A QUESTÃO DA IRREVOGABILIDADE

O art. 1.604 do Código Civil veda a vindicação de estado contrário ao que resulta do registro, constituindo quase absoluta a presunção da filiação, pois apenas é afastada nas hipóteses de erro ou falsidade, não sendo admissível qualquer outro fundamento.⁸⁹

O erro é um desvio não intencional da declaração do nascimento, ocorre, por exemplo, quando os recém-nascidos são trocados na maternidade.

A falsidade é uma declaração intencionalmente contrária à verdade do nascimento. Não haverá falsidade se o declarante for o marido da mãe, sabendo não ter o filho sua origem genética, pois conscientemente assumiu a paternidade, não pode, pois, contestá-la.

O Projeto de Lei n. 6.960/02 dispõe em seu art. 1.601, § 3º que o marido não pode contestar a filiação, salvo se provar erro, dolo ou coação, se declarou no registro que era seu o filho que teve a sua mulher.

O art. 1.609 do Código Civil declara **irrevogável** o reconhecimento dos filhos havidos fora do casamento, isso quando feito através de declaração pessoal, dentre essas no registro de nascimento por ato de espontânea vontade.

⁸⁹ LÔBO, Paulo Luiz Netto, op. cit., p. 86 a 98.

O registro civil é a memória dos fatos jurídicos. Declara o que antes dele se constituiu ou o que com ele próprio se constitui precisamente a partir de uma declaração, por exemplo, quando alguém comparece ao Cartório de Registro Civil e se reconhece como pai e diz ao respectivo oficial, a atribuição deste não reside em recolher aos livros a descrição de um evento biológico, senão registrar uma declaração de vontade, que no caso constitui um fato jurídico, de elevada relevância.

O registro público, pela importância dos dados nele contidos, empresta estabilidade e segurança à organização social e jurídica do país, e é gerador de direitos e deveres dos mais diversos e relevantes, inclusive em face do efeito “erga omnes” que conferem.

Vale destacar que na Constituição Federal não existe diferenciação entre a paternidade genética em detrimento à afetiva, nem exige que o registro de pessoas naturais tenha qualquer fidelidade aos dados biológicos.

Se o indivíduo reconheceu a criança formalmente, registrando em cartório, sabendo da inexistência de liame biológico, porém evidenciando a situação de paternidade socioafetiva, não pode pretender a desconstituição do vínculo, pois a verdade socioafetiva prevalece sobre a verdade biológica.⁹⁰, exceto nas hipóteses de erro ou falsidade.

⁹⁰ VILELA, João Baptista. *O modelo constitucional da filiação: verdade & superstições*. Revista Brasileira de Direito de Família, n. 2. jul-ago-set/99. p. 139-141.

Existe vasta jurisprudência, no sentido de que a filiação socioafetiva possua os mesmos efeitos da adoção, portanto, possui a característica da irrevogabilidade, por força do art. 48 do Estatuto da Criança e do Adolescente, bem como pelo art. 1º da Lei 8.560/92 e do art. 1.609 do Código Civil.

Confirmam-se, a propósito, os seguintes julgados:

“ APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ANULATÓRIA DE REGISTRO CIVIL. CONFORME PRECEDENTES DESTA CORTE, O **RECONHECIMENTO ESPONTÂNEO NO ATO REGISTRAL ESTABELECE UMA FILIAÇÃO SOCIOAFETIVA**, COM OS MESMOS EFEITOS DA ADOÇÃO, **E COMO TAL IRREVOGÁVEL**. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO RECONHECIDA. RECURSO DESPROVIDO. (Apelação Cível Nº 70009804642, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Alfredo Guilherme Englert, Julgado em 17/02/2005) (g.n.);

“APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ANULATÓRIA DE RECONHECIMENTO DE PATERNIDADE. O **RECONHECIMENTO ESPONTÂNEO NO ATO REGISTRAL ESTABELECE UMA FILIAÇÃO SOCIOAFETIVA**, COM OS MESMOS EFEITOS DA ADOÇÃO, **E COMO TAL IRREVOGÁVEL**. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO RECONHECIDA. NEGARAM PROVIMENTO. UNÂNIME.” (APELAÇÃO CÍVEL Nº 70006979538, SÉTIMA CÂMARA CÍVEL, TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RS, RELATOR: LUIZ FELIPE BRASIL SANTOS, JULGADO EM 05/11/2003) (g.n.);

“PATERNIDADE. RECONHECIMENTO. QUEM, SABENDO NÃO SER O PAI BIOLÓGICO, REGISTRA COMO SEU FILHO DE COMPANHEIRA DURANTE A VIGÊNCIA DE UNIÃO ESTÁVEL ESTABELECE UMA FILIAÇÃO SÓCIO-AFETIVA QUE PRODUZ OS MESMOS EFEITOS QUE A ADOÇÃO, ATO IRREVOGÁVEL. AÇÃO NEGATÓRIA DE PATERNIDADE E AÇÃO ANULATÓRIA DE REGISTRO DE NASCIMENTO. O PAI REGISTRAL NÃO PODE INTERPOR AÇÃO NEGATÓRIA DE PATERNIDADE E NÃO TEM LEGITIMIDADE PARA BUSCAR A ANULAÇÃO DO REGISTRO DE NASCIMENTO, POIS INEXISTE VÍCIO MATERIAL OU FORMAL A ENSEJAR SUA DESCONSTITUIÇÃO. EMBARGOS REJEITADOS, POR MAIORIA. (Embargos Infringentes Nº 599277365, Quarto Grupo de Câmaras Cíveis, Tribunal de Justiça do RS, Relatora: Maria Berenice Dias, Julgado em 10/09/1999)

Paulo Luiz Netto Lôbo⁹¹ ensina que o reconhecimento passa a integrar o âmbito de tutela jurídica do perflhado, portanto, passa a ser seu direito subjetivo. O reconhecimento certifica o estado de filiação e, como tal, é indisponível.

O interesse protegido é o do perflhado, sendo inadmissível o arrependimento posterior de quem reconhece. Sendo o reconhecimento voluntário, o pai não poderá valer-se da torpeza para desconstituir a paternidade.

Como a adoção, a filiação socioafetiva não pode ser contestada, por força de seu caráter irrevogável.

A nova concepção de família requer mais que a natural descendência genética, ou seja, é uma relação socioafetiva, moldada pelos laços afetivos, onde o amor paterno e a natural dedicação ao filho pelo pai, dia a dia, revelam uma verdade afetiva, em que a paternidade vai sendo construída pelo livre desejo de atuar em integração pai-mãe-filho e interação paterno-filial.⁹²

A irrevogabilidade da filiação socioafetiva visa a proteger a unidade familiar, assegurando a dignidade do perflhado, portanto tem caráter **irrevogável/irretratável**.

Entretanto, vale ressaltar que deve ser analisado caso a caso.

⁹¹ LÔBO, Paulo Luiz Netto, op. cit., p. 109.

⁹² DELINSKI, Julie Cristine, op. cit., p. 19.

Como exemplo do cabimento da revogabilidade do reconhecimento, podemos citar o julgamento do Recurso Especial 878.954.

Trata-se de uma ação negatória de paternidade, na qual o pai alega ter sido induzido a erro em relação ao registro da criança, tendo assumido de boa-fé sua paternidade, ao perceber que o menor em nada a ele se assemelhava, possuindo, inclusive, traços orientais, realizou o exame de DNA e descobriu não ser o pai biológico da menina.

A Relatora Ministra Nancy Andrighi entendeu estar perfeitamente demonstrado o vício de consentimento a que foi levado a incorrer o “pai”, que foi induzido a erro ao proceder ao registro da criança, acreditando se tratar de sua filha biológica. Portanto, passível a anulação do ato de reconhecimento de paternidade, por vício de consentimento.

Extrai-se do voto o seguinte trecho⁹³:

“ Assim sendo, não pode prevalecer a verdade fictícia quando maculada pela verdade real e incontestável, calcada em prova de robusta certeza, como o é o exame genético pelo método DNA.

A indução a erro a que foi acometido o crédulo 'pai' não lhe pode impor, ademais, o dever de assistir a criança reconhecidamente destituída da condição de filha.

E mesmo considerando a prevalência dos interesses da criança que deve nortear a condução do processo em que se discute de um lado o direito do pai negar a paternidade em razão do estabelecimento da verdade biológica e, de outro, o direito da criança de ter preservado seu estado de filiação, verifica-se que não há prejuízo para esta, porquanto à menina socorre o direito de perseguir a verdade real em ação investigatória de paternidade, para valer-se, aí sim, do direito indisponível de reconhecimento do estado de filiação e das conseqüências, inclusive materiais, daí advindas.”

⁹³ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 878.954-RS. Recorrente: [V.H.K.](#). Recorrido: J.K. (menor). Relatora: Min. NANCY ANDRIGHI Brasília, DF, 28 de maio de 2007. Disponível em: < <http://www.stj.gov.br/jurisprudencia/>>. Acesso em: 20 out. 2007.

Conforme ensinamentos de Maria Berenice Dias existem situações que tornam imperioso desconstituir o registro, quando ele não corresponde nem à verdade biológica nem existe vínculo afetivo a justificar sua manutenção, pois quem não é o pai, nem afetivo nem biológico, não é pai.⁹⁴

CONCLUSÃO

O ordenamento jurídico brasileiro vem, lentamente, revendo os conceitos basilares da família. O Código Civil de 1916 fazia a odiosa discriminação dos filhos havidos fora do casamento, com uma série de restrições, em nome da manutenção da paz e harmonia das famílias.

Desde então, surgiram legislações esparsas possibilitando o reconhecimento dos filhos “ilegítimos”, a possibilidade de pleitearem alimentos e o direito à herança.

A Constituição Federal de 1988 consagrou novos valores, dentre eles estabeleceu a igualdade de condições dos filhos, independente da natureza da filiação, se havidos ou não na constância do casamento.

⁹⁴ Dias, Maria Berenice. Manual de Direito das Famílias. 4ª ed., São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2007, p. 354 e 355.

A filiação é um estado que exprime a relação entre o filho e as pessoas que o geraram e o adotaram. Dessa relação nascem importantes efeitos jurídicos, assegurados aos filhos: estado de filho, direito ao uso do nome dos pais, o direito de receber alimentos, de ser criado, educado, de receber toda uma série de atenções e atendimentos que uma pessoa necessita até capacitar-se a subsistir por suas próprias condições.

O reconhecimento da filiação pode ser espontâneo quando alguém, por meio de ato e manifestação solene e válida declara que determinada pessoa é seu filho, tal reconhecimento poderá ser feito no registro de nascimento e é irrevogável.

O reconhecimento judicial decorre da sentença na ação de investigação de paternidade, na qual se reconhece que determinada pessoa é progenitor de outra.

O reconhecimento por averiguação oficiosa de paternidade é um procedimento administrativo, não contencioso, que busca compelir o pai a aceitar a paternidade que lhe é atribuída pela mãe.

Na ação de investigação de paternidade é imperioso ensejar a mais ampla produção de provas. Antigamente, por existir enorme dificuldade de obter prova direta, o juiz tinha que se contentar com prova indireta (indícios e presunções), tais como: a existência de relações sexuais entre a mãe do investigante e o investigado de modo exclusivo e se período coincidia com a data da concepção, entre outros.

Diante dos avanços no campo da biogenética, surgiu o exame de DNA. Constitui, atualmente, o mais importante dado técnico na instrução das ações de investigação de paternidade. Estabelecendo a verdade biológica.

O exame de DNA tem um inegável valor científico para a descoberta da paternidade biológica. Entretanto, o juiz ao valorar as provas na investigação de paternidade deverá levar em conta todo o conjunto fático-probatório, evitando o risco de supervalorizar a prova genética, apenas homologando um resultado produzido por um técnico.

A família encontra-se respaldada por princípios constitucionais como o da dignidade humana, protegendo o caráter pessoal de cada um de seus membros, construída com laços de afeto e de solidariedade.

A paternidade deve levar em conta não só o vínculo de sangue, mas, também a verdade socioafetiva.

Nas ações negatórias de paternidade, se o indivíduo reconheceu a criança formalmente, de livre e espontânea vontade, registrando em cartório, sabendo da inexistência de liame biológico, porém evidenciando a situação de paternidade socioafetiva, não pode pretender a desconstituição do vínculo, exceto nas hipóteses de erro ou falsidade.

O reconhecimento voluntário tem caráter irretratável e irrevogável, sendo assim o pai não poderá valer-se da torpeza para desconstituir a paternidade.

E mesmo considerando a prevalência dos interesses da criança que deve nortear a condução do processo em que se discute de um lado o direito do pai negar a paternidade em razão do estabelecimento da verdade biológica e, de outro, o direito da criança de ter preservado seu estado de filiação, nada a impede de buscar a verdade real em ação investigatória de paternidade, para valer-se do direito indisponível de reconhecimento do estado de filiação.

A invalidação se dará apenas quando o registro estiver eivado de erro ou falsidade, pois o direito à paternidade é atributo da dignidade humana e goza de primazia absoluta.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Maria Christina de. *Investigação de paternidade e DNA: aspectos polêmicos*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

AMARAL, Francisco. A prova genética e os direitos humanos. In: LEITE, Eduardo de Oliveira (Coord.). *Grandes Temas da Atualidade de DNA como meio de prova da filiação*. Rio de Janeiro, Editora Forense, 2002.

BEBER, Jorge Luis Costa. *Ação Negatória de Paternidade aforada por pai registral ou reconhecido judicialmente*. Disponível:
<<http://www.tj.sc.gov.br/cejur/doutrina/trabalhoii.htm>.> Acesso em 30 out. 2005.

BEVILAQUA, Clóvis. *Direito de Família*. Campinas-SP: Red Livros, 2001.

BRASIL. Lei nº 8.560, de 29 de dezembro de 1992. *Diário Oficial [da] República federativa do Brasil*, Poder Executivo, Brasília, DF. Disponível em:
<<http://www.planalto.gov.br/>. Acesso em: 29 out. 2004.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 4.987-RJ. Recorrente: MARCELO DE LIMA E SILVA. Recorrido: MARCELE DE LIMA E SILVA. Relator: Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA. Brasília, DF, 28 de outubro de 1991. Disponível em: < <http://www.stj.gov.br/jurisprudencia/>>. Acesso em: 09 out. 2005.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 55.958-RS. Recorrente: Fernando Antonio Pereira Magnus. Recorrida: Fernanda Kremer Weine. Relator: Ministro Bueno de Souza. Brasília, DF, 14 de junho de 1999. Disponível em:<http://www.stj.gov.br/jurisprudencia/>. Acesso em: 29 out. 2004.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 135.361-MG. Recorrente: Dorival Rosa e outros. Recorrida: Débora Consuelo Costa. Relator: Ministro Ruy Rosado de Aguiar. Brasília, DF, 15 de março de 1999. Disponível em:
<http://www.stj.gov.br/jurisprudencia/>. Acesso em: 29 out. 2004.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 141.689-AM. Recorrente: Ítallo Coelho Peres. Recorrido: MAEL RODRIGUES DE SÁ. Relator: Ministro Antônio de Pádua Ribeiro. Brasília, DF, 07 de agosto de 2000. Disponível em:
<http://www.stj.gov.br/jurisprudencia/>. Acesso em: 29 out. 2004.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 256.161-DF. Recorrente: A.C.R. dos S. Recorrido: Wagner Abadia de Sousa. Relator: Ministro Ari Pargendler. Relatora para acórdão: Ministra Nancy Andrighi. Brasília, DF, 18 de fevereiro de 2002. Disponível em:<http://www.stj.gov.br/jurisprudencia/>. Acesso em: 29 out. 2004.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 460.302-PR. Recorrente: Lorenz Henrique Helleis (Menor). Recorrida: Katharina Helleis e outros. Relator:

Ministro Castro Filho, Brasília, DF, 17 de novembro de 2003 Disponível em: <http://www.stj.gov.br/jurisprudencia/>. Acesso em: 29 out. 2004.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento nº 498.398-MG. Agravante: Cláudio Donizete Prudêncio. Agravado: Tharli Max da Silva (menor). Relator: Ministro Carlos Alberto Menezes Direito. Brasília, DF, 10 de novembro de 2003. Disponível em: <http://www.stj.gov.br/jurisprudencia/>. Acesso em: 29 out. 2004.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 878.954-RS. Recorrente: [V.H.K.](#) Recorrido: J.K. (menor). Relatora: Min. NANCY ANDRIGHI Brasília, DF, 28 de maio de 2007. Disponível em: < <http://www.stj.gov.br/jurisprudencia/>>. Acesso em: 20 out. 2007.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Apelação Cível nº 598187326-RS. Apelante e Apelado: Segredo de Justiça. Relator: Breno Moreira Mussi. Rio Grande do Sul, RS, 03 de setembro de 1998. Disponível em: http://www.tj.rs.gov.br/site_php/jprud2/ementa.php. Acesso em: 10 out. 2005.

CARVALHO NETO, Algomiro e MUNIZ, Edivar da Costa. *Investigação de paternidade e seus efeitos*: comentários a Lei n. 8.560, de 29 de dezembro de 1992: doutrina, jurisprudência, legislação e prática. 1. ed., São Paulo: Bestbook Editora Distribuidora Ltda, 1998.

CIMA, Tatiana Cima Grave Cima. Aspectos sócio-afetivos do reconhecimento judicial da paternidade. Revista do Instituto de Pesquisas e Estudos nº 37, maio a agosto de 2003.

DELINSKI, Julie Cristine. *O Novo direito da filiação Julie Cristine Delinski*. São Paulo: Dialética, 1997.

DIAS, Maria Berenice. *Investigando a paternidade*. Conferência proferida no “II Encontro de Direito de Família do IBDFAM/DF”, realizado pelo Instituto Brasileiro de Direito de Família, Seção Distrito Federal, de 10 a 14 de maio de 2004, no auditório do Superior Tribunal de Justiça, em Brasília – DF.

Dias, Maria Berenice. Manual de Direito das Famílias. 4ª ed., São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2007.

DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil Brasileiro*, 5.vol. Direito de Família. 19. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2004.

FACHIN, Luiz Edson. *Da Paternidade: relação biológica e afetiva*. Belo Horizonte: Del Rey, 1996.

. *Direito de família: elementos críticos à luz do novo código civil brasileiro*. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

FACHIN, Rosana. *Do Parentesco e da Filiação*. In: DIAS, Maria Berenice e PEREIRA, Rodrigo da Cunha. Direito de família e o novo Código Civil, 3. ed. Belo Horizonte: Del Rey e IBDFAM, 2003.

FIDA, Orlando e ALBUQUERQUE, J.B. Torres de. *Investigação de Paternidade*. 7. ed. São Paulo: ME Editora e Distribuidora, 2000.

GARRIDO & MARÇURA, Cury. *Estatuto da Criança e do Adolescente Anotado*. 2. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

GOMES, Orlando. *Direito de família*. 14. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2002.

KOPPER, Max Guerra. *Adoção à Brasileira – Existência, efeitos e desconstituição*. Revista da FESMPDFT, Brasília, Ano 7, nº 14, jul./dez. 1999, p. 119 a 133.

LEITE, Eduardo de Oliveira (Coord.). *Grandes Temas da Atualidade – DNA como meio de prova da filiação*. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

LÔBO, Paulo Luiz Netto. *Código Civil Comentado: direito de família, relações de parentesco, direito patrimonial: arts. 1.591 a 1.693, volume XVI*. São Paulo: Atlas, 2003.

LOPES, João Batista. *A prova no direito processual civil*. São Paulo, Revista dos Tribunais, 1999.

MADALENO, Rolf. A coisa julgada na investigação de paternidade. In: LEITE, Eduardo de Oliveira (Coord.). *Grandes Temas da Atualidade de DNA como meio de prova da filiação*. Rio de Janeiro, Editora Forense, 2002.

MARTINS, Ives Gandra da Silva. O Exame do DNA como meio de prova – aspectos constitucionais. In: LEITE, Eduardo de Oliveira (Coord.). *Grandes Temas da Atualidade de DNA como meio de prova da filiação*. Rio de Janeiro, Editora Forense, 2002.

MARTINS, José Renato Silva e ZAGANELLI, Margareth Vetis. Recusa à realização do exame de DNA na investigação de paternidade: direito à intimidade ou direito à identidade? In: LEITE, Eduardo de Oliveira (Coord.). *Grandes Temas da Atualidade de DNA como meio de prova da filiação*. Rio de Janeiro, Editora Forense, 2002.

MIRANDA, Pontes de. *Tratado de direito de família*/Pontes de Miranda, atualizado por Vilson Rodrigues Alves. – Campinas: Bookseller, 2001.

MONTEIRO, Washington de Barros. *Curso de Direito Civil*. 36. ed., São Paulo: Saraiva, 2001.

NERY JUNIOR, Nelson. *Código civil comentado e legislação extravagante: atualizado até 15 de junho de 2005*. 3.ed.ver., atual. e ampl. da 2. ed. do Código Civil anotado. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005.

NETO, Alberto Chamelete Neto. *Investigação de paternidade & DNA*. Curitiba: Juruá, 2005.

NETTO, Domingos Franciulli. Das relações de parentesco, da filiação e do reconhecimento dos filhos. In: MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva, MENDES,

Gilmar Ferreira, NETTO, Domingos Franciulli (Coord.). *O novo Código Civil: Estudos em homenagem ao professor Miguel Reale*. 1. ed. São Paulo: LTr, 2003.

PENA, Sérgio D.J. Determinação de paternidade pelo estudo direto do DNA: estado da arte no Brasil. In: TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo. *Direito de família e do menor*. 3. ed. Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Reconhecimento de paternidade e seus efeitos*. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

PEREIRA, Sérgio Gischkow. *O direito de família e o novo código civil: principais alterações*. Revista dos Tribunais. Ano 91. volume 804. out. 2002. p.43 a 53.

QUEIROZ, Juliane Fernandes. *Paternidade: aspectos jurídicos e técnicas de inseminação artificial*. Doutrina e jurisprudência. Belo Horizonte: Del Rey, 2001.

RASKIN, Salmo. *Manual prático do DNA para investigação de paternidade*. Curitiba: Juruá, 1998.

REIS, Roberto Henrique. *Ação negatória de paternidade*. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=2593>> Acesso em: 10 ag.2005.

RIZZARDO, Arnaldo. *Direito de família: Lei nº 10.406, de 10.01.2002*. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 19.ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2001.

SOUZA, Carlos Aurélio Mota de. *O Casamento: o direito de família, à luz da dignidade humana*. In: O Novo Código Civil. Estudos em Homenagem ao Prof. Miguel Reale.

TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo. *Direitos de família e do menor*. 3.ed. Belo Horizonte, Editora Livraria Del Rey. 1993.

TEPEDINO, Gustavo. *Temas de direito civil*. 3.ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

VILELA, João Baptista. *O modelo constitucional da filiação: verdade & superstições*. Revista Brasileira de Direito de Família, n. 2. jul-ago-set/99. p. 139-141.

VELOSO, Zeno. *A Sacralização do DNA na investigação de paternidade*. In: LEITE, Eduardo de Oliveira (Coord.). *Grandes Temas da Atualidade de DNA como meio de prova da filiação*. Rio de Janeiro, Editora Forense, 2002.

VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito civil: direito de família*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2003. v.6.

WELTER, Belmiro Pedro. *Igualdade entre as filiações biológicas e socioafetivas*. São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 2003.